

Newsletter : **Licenciement 2.0**

Septembre 2022

Contenu

- 1 Les règles actuelles relatives au licenciement et aux délais de préavis .. 4
- 2 Le contrat de travail avait déjà pris cours avant le 1^{er} janvier 2014. Quel délai de préavis faut-il alors respecter ? 9
- 3 La « clause d’essai » a été supprimée mais est réintroduite par la petite porte 11
- 4 Comment calculer l’indemnité compensatoire de préavis? 12
- 5 Le congé de sollicitation 12
- 6 Que se passe-t-il avec le contrat de travail à durée déterminée ou conclu pour un travail nettement défini? 13
- 7 Que se passe-t-il si le travailleur est malade? 13
- 8 Autres réglementations spéciales 14
- 9 Outplacement 14
- 10 Mesures transitoires temporaires pour les ouvriers dans certains secteurs 16
- 11 Régime dérogatoire structurel pour les ouvriers qui exercent certaines activités sur des chantiers temporaires et mobiles (secteur de la construction) 16
- 12 L’indemnité en compensation du licenciement pour les ouvriers dont le contrat de travail a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014 16
- 13 Cotisations de sécurité sociale sur les indemnités de rupture 17
- 14 Cotisation compensatoire spéciale sur l’indemnité de rupture 18
- 15 Traitement fiscal de l’indemnité compensatoire de préavis 19
- 16 Rupture et pensions complémentaires : quelques points d’attention 21
- 17 Les règles relatives à la motivation du licenciement et le « licenciement manifestement déraisonnable » (CCT n°109) 22
- 18 Comptes e-mails du travailleur « sortant » 25
- 19 Checklist lorsque l’employeur procède au licenciement 26

Cher lecteur,

En 2014, le droit du travail belge a été profondément modifié sur certains aspects.

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 7 juillet 2011 a marqué le point de départ de l'élaboration de nouvelles règles en matière de préavis - uniques - valant tant pour les ouvriers que pour les employés. Par arrêt, la Cour décide que les délais de préavis plus courts qui prévalaient pour les ouvriers étaient contraires au principe d'égalité et donc inconstitutionnels. Un nouveau régime de licenciement, avec des délais uniques pour les ouvriers et les employés, s'imposait donc.

La loi du 26 décembre 2013 « *concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés en ce qui concerne les délais de préavis et le jour de carence ainsi que de mesures d'accompagnement* » a finalement introduit de nouvelles règles relatives aux délais de préavis. Cette même loi a en outre prévu de nouvelles dispositions concernant l'outplacement. Cette loi du 26 décembre 2013 est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2014.

Les ouvriers et les employés étaient auparavant également traités de manière différente au niveau de la motivation du licenciement et des possibilités de contestation du licenciement. Là où une protection légale spécifique existait pour les ouvriers, relative au « licenciement abusif », les employés ne pouvaient se prévaloir que de la théorie générale dite « de l'abus de droit » (abus du droit de licencier). La CCT n°109 concernant la motivation du licenciement, qui a été conclue le 12 février 2014 au sein du Conseil National du Travail, a introduit une nouvelle réglementation, avec effet au 1^{er} avril 2014, en matière de motivation du licenciement. En outre, cette même CCT précise également le cadre dans lequel l'employeur peut exercer son droit de licencier : la notion de « licenciement manifestement déraisonnable » est ainsi née.

Les règles peuvent être réparties en deux grands chapitres :

- 1° les règles de licenciement et les règles relatives à l'outplacement, qui sont applicables depuis le 1^{er} janvier 2014 ;
- 2° les règles relatives à la motivation du licenciement et au « licenciement manifestement déraisonnable », qui sont applicables depuis le 1^{er} avril 2014.

Bien que d'importantes étapes aient été franchies dans la mise en place d'un statut unique entre ouvriers et employés, la tâche n'est certainement pas encore achevée. Il reste ainsi encore de nombreuses différences à l'heure actuelle entre les ouvriers et les employés, par exemple au niveau des vacances annuelles, du chômage temporaire, des commissions paritaires, des élections sociales, ...

En tant que spécialistes du droit des RH, nous traitons, chez Claeys & Engels, quotidiennement des dossiers de licenciement. Dans la présente *newsletter*, nous souhaitons vous fournir un état des lieux : où en sommes-nous plus de huit ans après l'entrée en vigueur des nouvelles règles en matière de licenciement ?

Dans le cadre du dénommé « *accord d'été* » du 26 juillet 2017, le gouvernement fédéral de l'époque avait annoncé un ensemble de réformes socio-économiques. Une de ces nombreuses mesures de réforme se référait à la « réintroduction d'une période d'essai », alors que la période d'essai avait précisément été abrogée par la loi du 26 décembre 2013. En pratique, il ne s'agissait pas de la réintroduction d'une véritable période d'essai, mais bien d'une modification générale des délais de préavis légaux pendant les premiers mois d'occupation. L'introduction de ces délais de préavis adaptés au cours des premiers mois d'occupation était une réaction à la suppression de la période d'essai. Celle-ci a en effet eu pour conséquence que les employeurs étaient moins enclins à engager des travailleurs définitivement et recouraient plutôt à d'autres formes de

collaboration notamment via le travail intérimaire. C'est pourquoi le gouvernement fédéral de l'époque a estimé que des délais de préavis plus courts étaient nécessaires. Ces délais de préavis étaient applicables depuis le 1^{er} mai 2018 et sont naturellement expliqués plus amplement dans la présente *newsletter*.

Nous aborderons également une autre mesure de l'accord d'été du gouvernement fédéral de l'époque, à savoir la « cotisation d'activation ». Dorénavant, les employeurs qui dispensent leurs travailleurs de prestations - avec maintien total ou partiel de la rémunération - doivent payer une cotisation d'activation, et ce depuis le 1^{er} janvier 2018. De la sorte, le législateur espère décourager la pratique de dispense des prestations des travailleurs (essentiellement plus âgés).

Dans le cadre du « deal pour l'emploi », le gouvernement fédéral actuel veut soutenir plus activement les travailleurs dont le contrat de travail est rompu moyennant un délai de préavis en introduisant un « trajet de transition ».

L'objectif est de permettre au travailleur licencié de commencer à travailler pour un autre employeur (utilisateur) durant la période de préavis en vue d'un recrutement ultérieur définitif.

En outre, le gouvernement fédéral actuel veut également œuvrer à la promotion de l'employabilité d'un travailleur qui est licencié moyennant un préavis d'au moins 30 semaines.

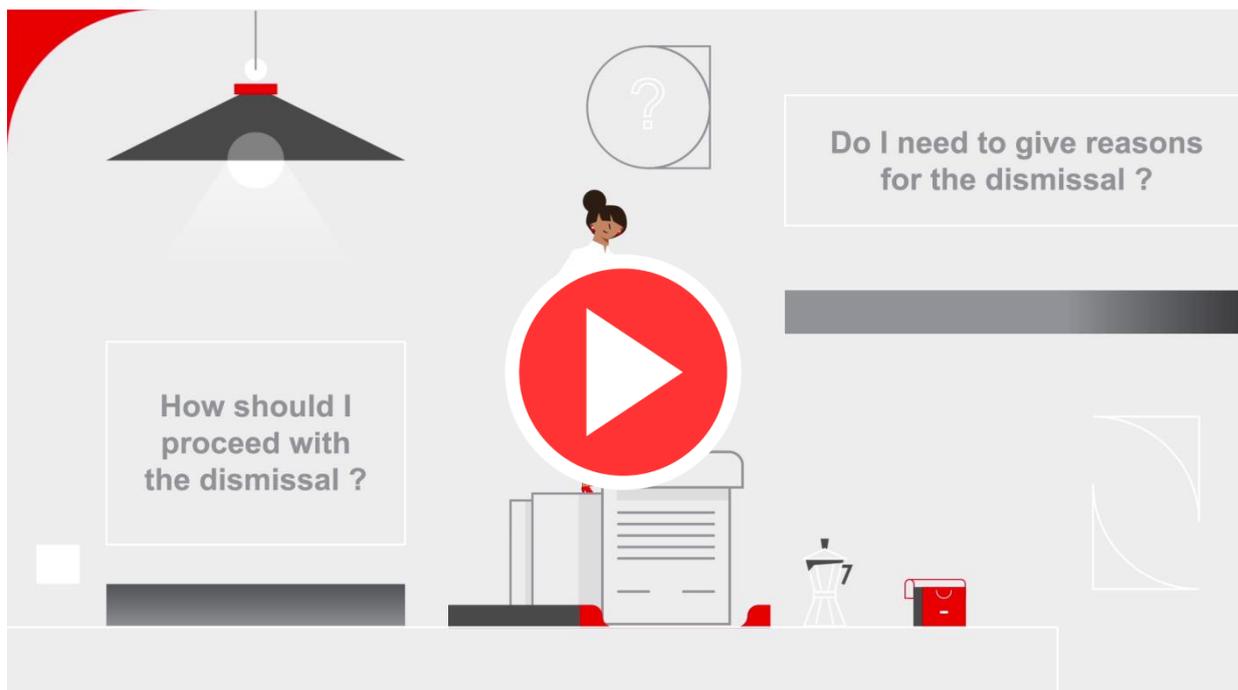
Le texte législatif final sur ces deux nouvelles mesures est normalement attendu à l'automne 2022. Naturellement, nous suivrons ceci de près.

Les informations reprises dans la présente *newsletter* donnent un aperçu de la situation au 1^{er} septembre 2022.

Nous avons récemment, en collaboration avec Randstad, organisé une enquête sur le thème du licenciement. Vous trouverez à diverses reprises dans cette *newsletter* des graphiques illustrant les résultats de cette enquête.

Nous vous souhaitons une agréable lecture !

Enfin, nous profitons de la présente pour vous convier à visiter notre site internet www.préavis.be. Jetez également un coup d'oeil sur notre [vidéo](#) relative au licenciement.



1 Les règles actuelles relatives au licenciement et aux délais de préavis

1.1 Les délais de préavis sont des délais fixes, exprimés en semaines

Les délais de préavis uniques qui sont applicables depuis le 1^{er} janvier 2014 valent tant pour les ouvriers que pour les employés. Ils ne dépendent que de l'ancienneté du travailleur. Les délais sont exprimés en semaines. Il s'agit de délais fixes, déterminés par la loi. Dès que l'ancienneté est établie, le délai de préavis à respecter l'est aussi.

1.2 Comment calculer l'ancienneté ?

L'ancienneté est calculée au moment où le délai de préavis prend cours. Il s'agit de *“la période pendant laquelle le travailleur est demeuré sans interruption au service de la même entreprise”*.

Lorsque le congé émane de l'employeur, la période au cours de laquelle le travailleur a travaillé en tant que travailleur intérimaire pour l'employeur doit également être prise en compte, mais avec une limite d'un an, et à condition :

- qu'il s'agisse de la même fonction ;
- que l'engagement en tant que travailleur suive immédiatement, ou de 7 jours au maximum, la période de travail intérimaire ;
- la période de travail intérimaire n'a pas été interrompue pendant plus de 7 jours.

1.3 Quels sont les délais de préavis en cas de congé notifié par l'employeur ?

Lors de l'élaboration de la législation, le législateur avait considéré que l'application de délais de préavis relativement courts au début de l'occupation permettrait une meilleure mobilité sur le marché du travail. Sa conclusion était radicale : ces délais courts rendaient la période d'essai superflue. Ceci n'a toutefois pas été le cas. Il a en effet été constaté dans la pratique que la suppression de la période d'essai a eu pour conséquence que les employeurs étaient devenus moins enclins à engager directement les travailleurs à durée indéterminée, impliquant ainsi un recours à d'autres formes d'engagement, dont notamment le travail intérimaire.

Des délais de préavis plus courts - applicables au cours des premiers mois d'occupation -, en cas de congé notifié par l'employeur, ont dès lors été introduits. Une progression plus lente de la durée des délais de préavis a ainsi été prévue pendant les 6 premiers mois d'occupation. Les délais de préavis adaptés sont applicables depuis le 1^{er} mai 2018. Ils sont repris dans le tableau ci-dessous, lequel donne un aperçu actualisé des délais de préavis à respecter par l'employeur à compter de cette date (quelle que soit la date de prise de cours du contrat de travail) :

Ancienneté	Délai de préavis
< 3 mois	1 semaine
entre 3 mois et < 4 mois	3 semaines
entre 4 mois et < 5 mois	4 semaines
entre 5 mois et < 6 mois	5 semaines
entre 6 mois et < 9 mois	6 semaines
entre 9 mois et < 12 mois	7 semaines
entre 12 mois et < 15 mois	8 semaines
entre 15 mois et < 18 mois	9 semaines
entre 18 mois et < 21 mois	10 semaines
entre 21 mois et < 24 mois	11 semaines
entre 2 ans et < 3 ans	12 semaines
entre 3 ans et < 4 ans	13 semaines
entre 4 ans et < 5 ans	15 semaines
à partir de 5 ans	+ 3 semaines par année d'ancienneté entamée
entre 20 ans et < 21 ans	+ 2 semaines par année d'ancienneté entamée
à partir de 21 ans	+ 1 semaine par année d'ancienneté entamée

Pour une ancienneté de plus de 5 ans, cela donne donc :

Anc	Sem										
5	18	10	33	15	48	20	62	25	67	30	72
6	21	11	36	16	51	21	63	26	68	31	73
7	24	12	39	17	54	22	64	27	69	32	74
8	27	13	42	18	57	23	65	28	70	33	75
9	30	14	45	19	60	24	66	29	71	34	76

1.4 Congé en cas de départ à la pension ou en cas de RCC

Lorsque l'employeur souhaite licencier un travailleur à l'âge légal de la pension (actuellement 65 ans), les délais de préavis normaux s'appliquent, mais avec un plafond de 26 semaines.

Lorsqu'un employeur est reconnu comme entreprise en difficultés ou en restructuration, les délais de préavis peuvent, en cas de congé notifié par l'employeur en vue d'un accès par le travailleur au régime de chômage avec complément d'entreprise (RCC, anciennement dénommé prépension), être réduits à minimum 26 semaines.

1.5 Quels sont les délais de préavis en cas de congé notifié par le travailleur ?

Lorsque le travailleur met fin au contrat de travail, il doit respecter un délai de préavis qui correspond *grosso modo* à la moitié du délai de préavis que l'employeur devrait respecter. Un plafond de 13 semaines s'applique toutefois.

Les délais de préavis suivants doivent être respectés lorsque le travailleur rompt le contrat de travail :

Ancienneté	Délai de préavis
< 3 mois	1 semaine
entre 3 mois et < 6 mois	2 semaines
entre 6 mois et < 12 mois	3 semaines
entre 12 mois et < 18 mois	4 semaines
entre 18 mois et < 24 mois	5 semaines
entre 2 ans et < 4 ans	6 semaines
entre 4 ans et < 5 ans	7 semaines
entre 5 ans et < 6 ans	9 semaines
entre 6 ans et < 7 ans	10 semaines
entre 7 ans et < 8 ans	12 semaines
à partir de 8 ans	13 semaines

1.6 Contre-préavis notifié par le travailleur

Lorsque l'employeur rompt le contrat de travail et que le travailleur souhaite quitter l'employeur anticipativement, il lui est possible de notifier un contre-préavis. A cet égard, un plafond de 4 semaines s'applique.

Ancienneté	Délai de préavis
< 3 mois	1 semaine
entre 3 mois et < 6 mois	2 semaines
entre 6 mois et < 1 an	3 semaines
à partir de 1 an	4 semaines

1.7 Les employeurs et les travailleurs peuvent-ils déroger aux délais de préavis légalement prévus ?

Il est possible de déroger aux délais de préavis légaux applicables depuis le 1^{er} janvier 2014, à condition que cette dérogation soit favorable au travailleur. En outre, la dérogation doit être prévue au niveau de l'entreprise (par ex., via une CCT d'entreprise ou via le règlement de travail) ou au niveau individuel (par ex., dans le contrat de travail).

Une dérogation via une CCT sectorielle (conclue au niveau de la (sous-)commission paritaire à laquelle la société appartient) n'est pas possible, même si la dérogation est favorable au travailleur.

1.8 Comment le contrat de travail doit-il être résilié ? Quand le délai de préavis prend-il cours ?

Le congé émanant de l'employeur doit se faire par courrier recommandé ou par exploit d'huissier. Le courrier doit mentionner la date de prise cours et le délai de préavis appliqué.

Le délai de préavis prend toujours cours à compter du lundi qui suit la semaine au cours de laquelle il a été notifié.

Un courrier de rupture recommandé sort ses effets le troisième jour ouvrable (samedi inclus) suivant son envoi. L'employeur doit donc envoyer le courrier recommandé, s'il s'agit d'une semaine normale sans jours fériés, au plus tard le **mercredi**, si le délai de préavis doit prendre cours le **lundi qui suit**.

Toutefois, cela changera le 1^{er} janvier 2023. En effet, en raison d'une modification du Code civil, à partir du 1^{er} janvier 2023, le samedi ne sera plus considéré comme un "jour ouvrable", du moins en ce qui concerne le calcul d'un terme exprimé en jours ouvrables. A cet égard, la conséquence sera que dans une semaine normale sans jours fériés, la lettre recommandée devra être envoyée au plus tard **le mardi** si le délai de préavis commence **le lundi suivant**.

Le travailleur peut remettre le courrier de rupture à l'employeur de la main à la main et le faire signer pour réception. A défaut, le travailleur doit également confirmer le congé à l'employeur par un courrier recommandé ou un exploit d'huissier.

1.9 Qui est compétent, au sein de l'entreprise, pour signer le courrier de rupture ?

En premier lieu, les statuts de la société doivent être examinés. La plupart des statuts contiennent une clause de signature précisant qui peut représenter la société. Pour une société anonyme (SA), il est souvent prévu (mais pas toujours) que la société est valablement représentée pour tous les actes par deux administrateurs, agissant conjointement, ou, pour tout ce qui concerne la gestion journalière, par l'administrateur délégué. Pour une société à responsabilité limitée (SRL ou l'ancienne « SPRL »), le principe est que chaque administrateur (ou comme dénommé auparavant « gérant ») peut signer seul, mais les statuts peuvent déroger à

ce principe et, par exemple, prévoir que la signature de deux administrateurs est requise. Outre de tels mandataires de société, il est également possible que des mandataires spéciaux aient été désignés, qui peuvent représenter seuls la société (et donc signer les documents) pour certaines matières (par ex., pour ce qui a trait à la gestion RH).

La question de savoir qui sont exactement les mandataires de la société est facile à résoudre. Leur nomination doit en effet être publiée dans les Annexes du Moniteur belge. Celles-ci peuvent être consultées en ligne [ici](#). Les noms peuvent également être retrouvés dans [la banque de données publique de la Banque Carrefour des Entreprises](#), mais cette liste n'est pas toujours à jour.

Il n'y a pas d'obligation de publier les noms des mandataires spéciaux dans les Annexes du Moniteur belge (bien que cela soit parfois le cas afin d'établir plus facilement la compétence de représentation vis-à-vis des tiers). Il faudra donc examiner en interne si une procuration spéciale a été donnée pour la signature des courriers de rupture, et, le cas échéant à qui (souvent au HR Manager). Pour être valide, le mandat doit avoir été donné par l'organe ou la personne compétent(e).

1.10 Pouvez-vous dispenser le travailleur de prestations (*garden leave*) ? Attention aux cotisations d'activation.

En tant qu'employeur, vous ne pouvez pas décider unilatéralement de dispenser un travailleur de prestations pendant le délai de préavis. Vous devez à cette fin disposer d'un accord (écrit) du travailleur.

À cet égard, il convient également de tenir compte de la cotisation d'activation introduite en 2018. Cette cotisation est due par l'employeur pour le travailleur qui ne fournit aucune prestation de travail pendant un trimestre complet auprès du même employeur.

Ceci concerne tant les dispenses de prestations dans le cadre des restructurations que les

accords individuels par le biais desquels un travailleur est dispensé de prestations.

Des **exceptions** sont prévues par la loi, en application desquelles aucune cotisation d'activation n'est due, quand bien même le travailleur est totalement dispensé de prestations. Cette cotisation n'est ainsi pas due en cas de dispense de prestations pendant le délai de préavis légal. D'autres exceptions concernent des dispenses de prestations sur base d'une suspension légale totale, sur base des anciennes conventions (individuelles ou par CCT), sur base d'une formation suivie ou encore en cas de nouvelle occupation d'au moins 1/3 d'un équivalent temps plein. Lors du suivi de certaines formations, une cotisation réduite peut être due. Les conditions spécifiques doivent à cet égard à chaque fois être vérifiées.

La cotisation d'activation varie de 10% à 20% (augmenté à 108% pour les ouvriers) de la rémunération trimestrielle brute du travailleur dispensé de prestations et est déterminée en fonction de l'âge du travailleur au moment auquel il est totalement dispensé de

Âge au moment de la dispense	Pourcentage de la rémunération trimestrielle brute	Montant minimum
< 55 ans	20%	300 EUR
≥ 55 et < 58 ans	18%	300 EUR
≥ 58 et < 60 ans	16%	300 EUR
≥ 60 et < 62 ans	15%	225,60 EUR
≥ 62 ans	10%	225,60 EUR

prestations.

Lorsqu'un travailleur est dispensé de prestations durant son préavis, il existe depuis le 29 avril 2019 une obligation supplémentaire pour l'employeur : l'employeur doit informer le travailleur par écrit du fait qu'il doit s'inscrire auprès du service régional pour l'emploi de son domicile (VDAB, Forem, Actiris ou ADG) dans le mois qui suit la dispense de prestations.

2 Le contrat de travail avait déjà pris cours avant le 1^{er} janvier 2014. Quel délai de préavis faut-il alors respecter ?

Pour la rupture des contrats de travail ayant pris cours avant le 1^{er} janvier 2014, des dispositions transitoires légales spécifiques s'appliquent, à savoir la dénommée « **règle de la double photo** ».

Pour les contrats de travail ayant pris cours avant le 1^{er} janvier 2014, le délai de préavis doit être calculé en deux étapes. Il faut faire une « double photo » de l'ancienneté du travailleur :

- une première photo de l'ancienneté au 31 décembre 2013 (« **étape 1** ») ; et
- une seconde photo de l'ancienneté constituée à partir du 1^{er} janvier 2014 (« **étape 2** »).

Le délai de préavis est la somme des résultats de ces deux étapes.

Étape 1:

Dans l'« étape 1 », la durée du délai de préavis est déterminée conformément aux règles légales, réglementaires et conventionnelles qui étaient applicables au travailleur au 31 décembre 2013. En d'autres termes, il faut effectuer le calcul comme si le contrat de travail était rompu au 31 décembre 2013.

Il s'agit dès lors également, pour cette première étape, d'une photo au 31 décembre 2013 :

- (1) du statut du travailleur : ouvrier ou employé ;
- (2) de l'ancienneté du travailleur;
- (3) des règles de licenciement qui étaient alors applicables.

En cas de licenciement d'un *ouvrier*, il faut examiner quel délai de préavis (sectoriel) était applicable au 31 décembre 2013.

Pour un *employé*, il faut vérifier si sa rémunération annuelle brute au 31 décembre 2013 était inférieure ou supérieure à 32.254 EUR :

- Si la rémunération n'était pas supérieure à 32.254 EUR brut, le délai de préavis correspond à 3 mois par période de 5 ans d'ancienneté entamée, en cas de congé notifié par l'employeur. Lorsque c'est l'employé qui met fin au contrat, le délai de préavis est de 1,5 mois s'il compte moins de 5 ans d'ancienneté. A partir de 5 ans d'ancienneté, le délai de préavis est fixé à 3 mois.
- Si la rémunération était supérieure à 32.254 EUR brut, la loi prévoit des délais de préavis forfaitaires :
 - si le congé émane de l'employeur : 1 mois par année d'ancienneté entamée, avec un minimum de 3 mois ;
 - si le congé émane de l'employé : 1,5 mois par période de 5 ans d'ancienneté entamée, avec un maximum de 4,5 mois si la rémunération n'était pas supérieure à 64.508 EUR brut, ou 6 mois si la rémunération était supérieure à 64.508 EUR brut.

Prenez la photo !

Sur notre site Internet www.préavis.be, vous trouverez un module qui permet d'effectuer facilement la photo du **personnel présent au 31 décembre 2013** et de la conserver dans les dossiers du personnel. Vous pouvez *télécharger* gratuitement **ce module** en .xlsx.

Il convient cependant de tenir compte, dans ce cadre, de la réglementation (renforcée) en matière de traitement des données à caractère personnel. N'hésitez pas à nous contacter si vous souhaitez de plus amples informations à ce propos.

Étape 2 :

La seconde partie du délai de préavis est calculée sur la base de l'ancienneté acquise par le travailleur à partir du 1^{er} janvier 2014, comme si le travailleur était entré en service à cette date. Le compteur-ancienneté pour l'étape 2 est donc mis à zéro au 1^{er} janvier 2014. Pour cette seconde partie, ce sont les délais uniformes, valables pour tous les contrats de travail à partir du 1^{er} janvier 2014, qui s'appliquent (voyez le tableau repris aux points 1.3 et 1.5).

La loi comporte deux règles spécifiques lorsque l'employé met fin au contrat de travail :

- (1) Lorsque le plafond qui lui est applicable est atteint dans l'« étape 1 », il ne faut plus rien calculer dans l'étape 2, il s'agit des plafonds suivants:
 - si la rémunération au 31 décembre 2013 n'était pas supérieure à 32.254 EUR brut : 3 mois ;
 - si la rémunération au 31 décembre 2013 était supérieure à 32.254 EUR brut, mais inférieure à 64.508 EUR brut : 4,5 mois ;
 - si la rémunération au 31 décembre 2013 était supérieure à 64.508 EUR brut : 6 mois.
- (2) Lorsque ce plafond n'est pas atteint dans l'« étape 1 », l'« étape 2 » doit alors être calculée, mais la somme des résultats des deux étapes ne peut jamais excéder 13 semaines.

Selon le SPF Emploi, Travail et Concertation sociale (ETCS), une troisième règle s'applique lorsque que l'employé met fin au contrat de travail.

Si la rémunération annuelle de l'employé était supérieure à 64.508 EUR brut au 31 décembre 2013 et que le délai de préavis calculé pour « l'étape 1 » pour cet employé est de 4,5 mois - selon le SPF ETCS - seul le délai de préavis pour « l'étape 1 » s'applique. Il ne devrait pas être tenu compte de « l'étape 2 », de sorte que la durée totale du délai de préavis est, en pareille hypothèse, de 4,5 mois. Bien que la position du SPF ETCS s'écarte du texte de la loi, la question se pose de savoir si ces

dispositions légales sont compatibles avec l'intention du législateur

Quelques exemples :

Congé notifié par l'employeur

Le 1^{er} juillet 2010, Virginia « Pepper » Potts entame une carrière très prometteuse en tant que « personal assistant » de Tony Stark au sein de Stark Industries. En tant qu'assistante personnelle, elle dispose d'un statut d'employée. Après la reprise de Stark Industries par Stane International, le nouveau CEO, Obadiah Stane, décide de se séparer de Madame Potts en septembre 2022. Quel délai de préavis faut-il respecter ?

Étant donné que le contrat de travail de Madame Potts a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014, Stane International doit appliquer la « règle de la double photo » :

Étape 1 - Étant donné que la rémunération annuelle de Madame Potts s'élevait à plus de 32.254 EUR brut au 31 décembre 2013, elle peut prétendre à un délai de préavis d'un mois par année d'ancienneté entamée (toujours avec un minimum de 3 mois). Au 31 décembre 2013, Madame Potts était dans sa 4^{ème} année d'ancienneté. Pour la 1^{ère} période d'ancienneté, il faut donc tenir compte d'un délai de préavis de 4 mois.

Étape 2 - Au moment où le contrat de travail est rompu, Madame Potts se trouve dans sa 9^{ème} année d'ancienneté entamée, calculée depuis le 1^{er} janvier 2014. Le délai de préavis de l'« étape 2 » est donc de 27 semaines.

› Madame Potts peut donc prétendre à un délai de préavis total de quatre mois et 27 semaines.

Congé notifié par le travailleur

Natasha Romanova est entrée, le 16 décembre 2003, en service en tant que détective (employée) au sein de la société K.G.B. Le 2 septembre 2022, elle met fin à son contrat de travail pour entrer au service de S.H.I.E.L.D. La rémunération annuelle de Madame Romanova s'élevait, au 31 décembre 2013, à plus de 32.254 EUR brut mais à moins de 64.508 EUR

brut. Quel délai de préavis doit respecter Madame Romanova en cas de démission ? La règle de la « double photo » est également applicable ici.

Étape 1 - Etant donné que Madame Romanova était considérée, au 31 décembre 2013, comme une employée « supérieure », le délai de préavis s'élève à 1,5 mois par période d'ancienneté de 5 ans entamée, avec un maximum de 4,5 mois. Pour la période d'ancienneté jusqu'au 31 décembre 2013, le délai de préavis s'élève donc à 4,5 mois. Au 31 décembre 2013, la troisième tranche de 5 ans d'ancienneté venait en effet de prendre cours.

Étape 2 - Etant donné que le délai de préavis maximal de 4,5 mois pour l'étape 1 est atteint, il n'y a pas d'étape 2.

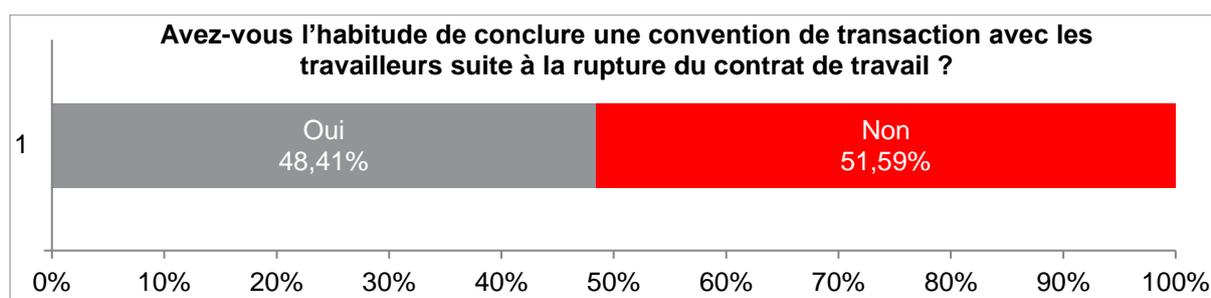
- *Le délai de préavis total que Madame Romanova devrait en principe respecter s'élève donc à 4,5 mois. Avant que Madame Romanova ne puisse commencer à travailler chez S.H.I.E.L.D., elle devra donc prêter auprès de la société K.G.B. un préavis de 4,5 mois.*

Quid si une clause sur préavis a été convenue avant le 1^{er} janvier 2014 ?

Il est possible que, dans le contrat de travail ayant pris cours avant le 1^{er} janvier 2014, l'employeur et le travailleur aient convenu d'une clause sur préavis. Cela signifie qu'ils ont convenu de délais de préavis qui pouvaient déroger aux délais de préavis légaux en vigueur avant le 1^{er} janvier 2014.

Avant le 1^{er} janvier 2014, il était ainsi possible, sous certaines conditions, de prévoir un délai de préavis dérogatoire dans le contrat de travail d'un employé dont la rémunération annuelle était supérieure à 64.508 EUR brut, qui était (au moins) égal au « minimum légal » de l'époque, à avoir 3 mois par période de 5 ans d'ancienneté entamée.

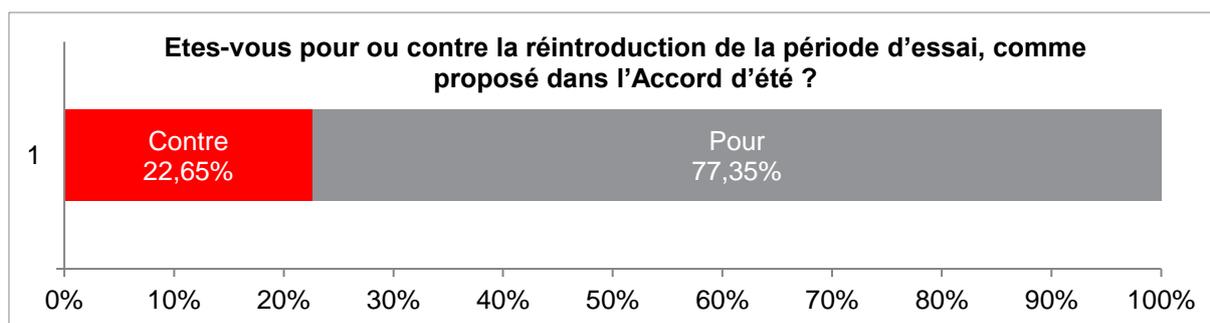
Actuellement, il existe toujours un désaccord en jurisprudence quant à la question de savoir comment une telle clause sur préavis doit être appliquée lorsqu'un délai de préavis doit être calculé en application de la « règle de la double photo ». Il est toutefois important de noter que la Cour constitutionnelle a déjà décidé que la clause sur préavis - et donc pas le délai de préavis prévu par la loi (voir ci-dessus) - devait être appliquée pour « l'étape 1 ».



3 La « clause d'essai » a été supprimée mais est réintroduite par la petite porte

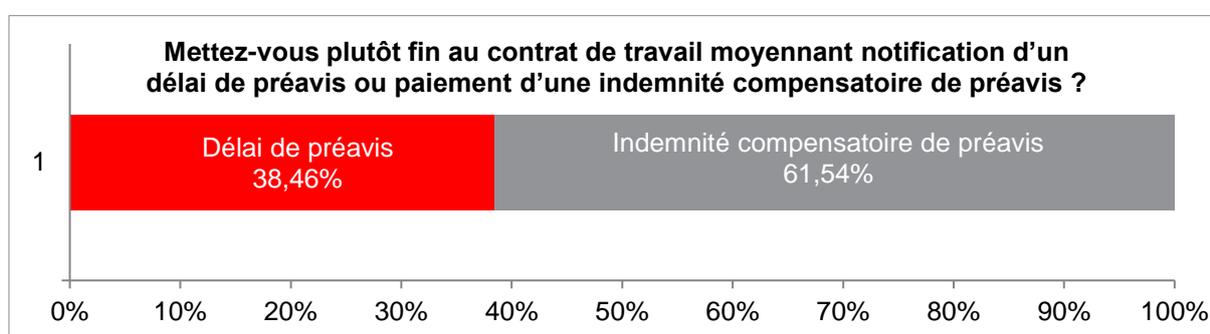
Pour les contrats de travail ayant pris cours après le 31 décembre 2013, il n'est pas possible d'insérer une clause d'essai. L'idée sous-jacente était que les nouveaux délais de préavis offraient suffisamment de flexibilité lors de l'entame de l'occupation. Comme indiqué ci-avant, cette idée ne correspondait cependant pas à la réalité et des délais de préavis plus courts ont donc été introduits avec effet au 1^{er} mai 2018, en cas de congé notifié par l'employeur dans les premiers mois de l'occupation (voyez le tableau repris au point 1.3).

Des règles spécifiques s'appliquent encore en matière de période d'essai pour le travail temporaire et intérimaire et pour les contrats de travail d'étudiants.



4 Comment calculer l'indemnité compensatoire de préavis ?

Tant l'employeur que le travailleur ont toujours la possibilité de mettre unilatéralement fin au contrat de travail avec effet immédiat, moyennant le paiement d'une indemnité compensatoire de préavis.



Les principes relatifs à l'indemnité compensatoire de préavis et la base de calcul de la rémunération et des avantages sont restés les mêmes. Les règles actuelles, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2014, précisent par ailleurs explicitement que pour le calcul de la rémunération variable, il faut considérer la moyenne de la rémunération variable des 12 derniers mois d'occupation. Il s'agit des montants qui ont été effectivement payés (ou qui auraient dû l'être) au cours de cette période. La Cour de cassation a également récemment rappelé la condition de base de l'inclusion d'une part variable dans le calcul de l'indemnité compensatoire de préavis, à savoir que le travailleur doit avoir droit à cette rémunération variable au jour du licenciement.

Les délais de préavis étant exprimés en semaines, il faut (certainement en ce qui concerne les employés) convertir la rémunération :

- la rémunération mensuelle forfaitaire (en ce compris les avantages) doit d'abord être ramenée sur base trimestrielle, en la multipliant par 3 ;
- la rémunération trimestrielle doit ensuite être divisée par 13 (= le nombre de semaines dans un trimestre).

5 Le congé de sollicitation

Pendant le délai de préavis, le travailleur a droit à un congé de sollicitation. Le congé de sollicitation peut seulement être utilisé en vue de réaliser l'objectif que la loi lui assigne, à savoir la recherche d'un nouvel emploi.

Au cours des 26 dernières semaines du délai de préavis, le congé de sollicitation équivaut à 1 jour ou à 2 demi-jours par semaine. Au cours de l'(éventuelle) période antérieure, le congé de sollicitation est d'un demi-jour par semaine.

Les travailleurs qui bénéficient d'une procédure d'outplacement en application du « régime général » (voyez point 9) (en d'autres termes, les travailleurs qui ont droit, en cas de licenciement, à un préavis d'au moins 30 semaines) ont droit à 1 jour (ou 2 demi-jours) de congé de sollicitation par semaine, pendant la durée totale du délai de préavis. La procédure d'outplacement (de 60 heures au total) est suivie pendant le congé de sollicitation.

Pour les travailleurs à temps partiel, le congé de sollicitation doit être appliqué de manière proportionnelle.

6 Que se passe-t-il avec le contrat de travail à durée déterminée ou conclu pour un travail nettement défini ?

Il est toujours possible de rompre unilatéralement le contrat de travail à durée déterminée (ou conclu pour un travail nettement défini) avant l'échéance du terme convenu. La partie qui rompt le contrat doit alors payer une indemnité, qui est égale au montant de la rémunération due jusqu'à l'échéance du terme qui avait été convenu. Ce montant ne peut toutefois jamais dépasser le double de la rémunération qui correspond au délai de préavis qui aurait dû être respecté si le contrat de travail avait été conclu à durée indéterminée.

Pour les contrats de travail à durée déterminée (ou pour un travail nettement défini) *conclus* à partir du 1^{er} janvier 2014, les parties peuvent en outre, pendant la première moitié de la durée convenue (avec un maximum de 6 mois), rompre le contrat de travail en appliquant les délais de préavis normaux (voyez points 1.3 et 1.5).

Si un contrat est, par exemple, conclu pour 18 mois, cela signifie que, pendant les 3 premiers mois, l'employeur peut le rompre en appliquant un délai de préavis d'une semaine, de 3 semaines pendant le 4^{ème} mois, de 4 semaines pendant le 5^{ème} mois et de 5 semaines pendant le 6^{ème} mois. Pour pouvoir faire usage de cette possibilité, la fin du contrat de travail doit effectivement intervenir au cours de cette

première période, ce qui veut dire, dans cet exemple, au cours des 6 premiers mois. En cas de succession (valide) de plusieurs contrats de travail à durée déterminée (ou conclus pour un travail nettement défini), cette possibilité n'existe que pour le premier contrat.

7 Que se passe-t-il si le travailleur est malade ?

Lorsque le travailleur en incapacité de travail a été déclaré **définitivement** inapte par le conseiller en prévention-médecin du travail pour l'exécution de son travail, le contrat de travail peut être rompu pour des raisons dites de « force majeure médicale ». Toutefois, cela n'est possible que si un « trajet de réintégration » a été entamé et définitivement terminé conformément aux règles contenues dans le Code du bien-être au travail. Si l'employeur constate une telle force majeure médicale, une offre de reclassement doit être faite au travailleur concerné pour une valeur de 1 800 EUR.

En cas d'incapacité temporaire de travail, l'employeur a la possibilité de mettre fin au contrat de travail pendant le délai de préavis lorsque le travailleur est tombé malade après la notification du congé par l'employeur. L'employeur doit alors payer une indemnité compensatoire de préavis qui correspond au solde du délai de préavis. Pour le calcul de cette indemnité, la période couverte par le salaire garanti versé depuis le début de la dernière

incapacité de travail est déduite du solde du délai de préavis.

En outre, l'employeur peut mettre fin à un contrat de travail à durée déterminée, au cours d'une période d'incapacité de travail, moyennant l'octroi d'une indemnité compensatoire de préavis moins élevée.

- Si la durée du contrat de travail convenue est d'au moins 3 mois et si l'incapacité de travail dure depuis plus de 6 mois, la rémunération restante pour la durée convenue est limitée à 3 mois, dont le salaire garanti peut par ailleurs être déduit.
- Si la durée convenue est inférieure à 3 mois et que l'incapacité de travail dure plus de 7 jours, aucune indemnité n'est due. Une telle rupture n'est toutefois possible qu'après échéance de la période au cours de laquelle le congé avec un délai de préavis est possible.

Attention : même lorsque ces dispositions sont applicables, un risque existe que le travailleur en incapacité de travail introduise une action, suite à son licenciement, en invoquant une discrimination fondée sur son état de santé ou un handicap.

8 Autres réglementations spéciales

Le travailleur peut mettre fin au contrat sans préavis :

- pendant une période de suspension totale ou de travail à temps partiel pour motifs économiques ; ou
- en cas de suspension pour cause d'intempéries qui dure depuis plus d'un mois.

9 Outplacement

Il y a huit ans le droit à une procédure d'outplacement a aussi été considérablement étendu. Depuis le 1^{er} janvier 2014, tous les

travailleurs licenciés avec un délai ou une indemnité compensatoire de préavis d'**au moins 30 semaines** ont droit à une procédure d'outplacement.

Quelques exemples : pour un travailleur qui entre en service le 1^{er} septembre 2020, cela vaut en cas de licenciement à partir d'une ancienneté d'au moins 9 ans, c'est-à-dire à partir du 1^{er} septembre 2029. Pour un travailleur qui était entré en service en 2013 et qui a 3 mois de préavis sur la base de l'ancienneté acquise jusqu'au 31 décembre 2013 inclus (« étape 1 »), cela vaut en cas de licenciement à partir de 5 ans d'ancienneté sous le nouveau système. Un employé qui était déjà en service au 31 décembre 2013 et qui à ce moment avait une rémunération supérieure à 32.254 EUR brut, aura droit à un reclassement professionnel en cas de licenciement en septembre 2022, étant donné que cet employé pourra prétendre à un préavis de (au moins) 3 mois et 24 semaines, ce qui est donc supérieur à 27 semaines.

Cette réglementation, qui est applicable depuis le 1^{er} janvier 2014, est uniquement liée à l'ancienneté et vaut donc quel que soit l'âge du travailleur au moment du congé. Il s'agit de ce qu'il est convenu d'appeler le « régime général d'outplacement ».

L'obligation d'outplacement pour travailleurs plus âgés qui existait déjà avant le 1^{er} janvier 2014 reste également encore en vigueur pour les travailleurs qui ne tombent pas sous le champ d'application du régime général. Depuis le 1^{er} janvier 2014, celui-ci est devenu le « régime particulier d'outplacement ». Cette réglementation vaut pour les travailleurs ayant au moins un an d'ancienneté et âgés d'au moins 45 ans au moment du congé, si leur délai de préavis est inférieur à 30 semaines.

Pour le "régime général d'outplacement", une distinction doit être faite entre deux situations :

- (1) Le travailleur est licencié avec une *indemnité compensatoire de préavis* :

Le travailleur a droit à un « package de rupture » qui se compose :

- d'une indemnité compensatoire de préavis égale à au moins 30 semaines de rémunération, dont 4 semaines peuvent être déduites en compensation de l'offre d'outplacement faite par l'employeur (indépendamment donc de l'acceptation de l'offre par le travailleur) ; et
- d'un outplacement de 60 heures, d'une valeur correspondant à 1/12ème de la rémunération annuelle de l'année calendrier qui précède le licenciement, avec une valeur minimale de 1.800 EUR et une valeur maximale de 5.500 EUR (HTVA).

Depuis le 15 février 2018, le droit à un outplacement est supprimé pour le travailleur licencié qui n'est, pour des motifs médicaux, pas en état de suivre la procédure d'outplacement. En pareille hypothèse, il n'est donc plus possible pour l'employeur de déduire 4 semaines de rémunération de l'indemnité compensatoire de préavis. Le travailleur doit, dans les 7 jours suivant le jour où il a pris connaissance de son licenciement, démontrer qu'il est incapable de suivre l'outplacement pour des raisons médicales, et cela au moyen de certificats médicaux de son médecin traitant, ainsi que, si l'employeur en prend l'initiative, d'un deuxième médecin mandaté par l'employeur.

Ce régime ne doit pas être confondu avec le droit à une procédure d'outplacement pour le travailleur dont le contrat de travail prend fin lorsque l'employeur invoque la force majeure médicale au terme du trajet de réintégration prévu légalement (voir chapitre 7), et , qui est en vigueur depuis

le 29 avril 2019. Etant donné qu'une telle rupture ne constitue pas un licenciement, ce travailleur ne peut en effet pas bénéficier des autres régimes existants en matière d'outplacement. Dans ce cas, l'employeur effectuera par écrit une offre d'outplacement d'une valeur de 1.800 EUR (HTVA). Les modalités sont largement comparables à ce qui est prévu dans le régime général d'outplacement.

- (2) Le travailleur est licencié moyennant un *délai de préavis*

Le travailleur a droit à un package de rupture qui se compose :

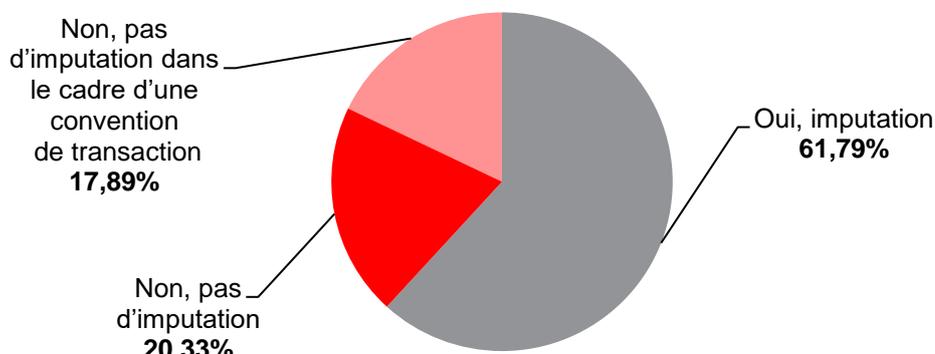
- d'un délai de préavis d'au moins 30 semaines ;
- d'un outplacement de 60 heures. Le temps consacré à cet égard est imputé sur le congé de sollicitation.

Un travailleur peut reprendre partiellement l'outplacement au cas où il perd un emploi ultérieur auprès d'un nouvel employeur.

Des délais et formalités spécifiques doivent être respectés en ce qui concerne la manière dont l'employeur doit faire une offre d'outplacement, la manière dont le travailleur doit accepter cette offre, etc.

Attention, au sein de certaines commissions paritaires, des dispositions sectorielles spécifiques ont été prévues en matière d'outplacement. Ceci est par exemple le cas au sein de la commission paritaire auxiliaire pour les employés (CP 200), la commission paritaire du commerce international, du transport et de la logistique (CP 226), et la commission paritaire des entreprises d'assurance (CP 306).

Faites-vous usage de votre droit d'imputer 4 semaines de rémunération sur l'indemnité compensatoire de préavis (de plus de 30 semaines de rémunération) en compensation de l'offre d'outplacement ?



10 Mesures transitoires temporaires pour les ouvriers dans certains secteurs

La loi du 26 décembre 2016 avait prévu des mesures transitoires *temporaires*, avec des délais de préavis dérogatoires pour les ouvriers dans certains secteurs. Ces délais de préavis dérogatoires ne valaient toutefois que pour les congés notifiés entre le 1^{er} janvier 2014 et le 31 décembre 2017. Cela signifie que depuis le 1^{er} janvier 2018, les règles « normales » s'appliquent également pour ces secteurs.

11 Régime dérogatoire structurel pour les ouvriers qui exercent certaines activités sur des chantiers temporaires et mobiles (secteur de la construction)

En outre, le législateur avait également prévu dans la loi du 26 décembre 2013 une exception (structurelle) permanente pour les ouvriers qui exercent certaines activités sur des chantiers temporaires et mobiles. Cela concernait certains ouvriers de la commission paritaire de

la construction (CP 124) et de la commission paritaire de l'ameublement et de l'industrie transformatrice du bois (CP 126).

La Cour constitutionnelle a toutefois jugé que ces règles dérogatoires (structurelles) permanentes étaient discriminatoires. Elle les a dès lors annulées, mais avec effet au 1^{er} janvier 2018. Cela signifie que depuis le 1^{er} janvier 2018, les règles « normales » s'appliquent également pour tous ces travailleurs.

12 L'indemnité en compensation du licenciement pour les ouvriers dont le contrat de travail a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014

La règle de la « double photo » implique que les ouvriers dont le contrat de travail a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014 ont toujours des droits en cas de rupture de leur contrat, moins importants que ceux accordés par la réglementation applicable depuis le 1^{er} janvier 2014. C'est pourquoi, une indemnité en compensation du licenciement a été prévue pour ces ouvriers qui sont licenciés après le 31 décembre 2013.

L'ONEm octroie une telle "indemnité en compensation du licenciement" aux ouvriers, qui correspond à la différence entre leur indemnité de rupture nette réelle et l'indemnité qu'ils auraient perçue si les nouvelles règles s'étaient appliquées à leur ancienneté totale. Pour percevoir cette « indemnité en compensation du licenciement », l'ouvrier devait satisfaire, au moment du licenciement, à certaines conditions d'ancienneté. Plus aucune

condition d'ancienneté ne vaut toutefois depuis le 1^{er} janvier 2017.

L'ouvrier n'a pas droit aux allocations de chômage pendant la période couverte par l'« indemnité en compensation du licenciement ».

13 Cotisations de sécurité sociale sur les indemnités de rupture

Les indemnités compensatoires de préavis sont, tout comme la rémunération, soumises aux cotisations ordinaires de sécurité sociale. Il y a donc tant des cotisations personnelles à charge du travailleur (13,07%), qui doivent être retenues par l'employeur, que des cotisations ordinaires à charge de l'employeur (depuis le 1^{er} janvier 2018, environ 27% pour les employés et environ 33% pour les ouvriers) en plus de l'indemnité. Ces cotisations sont calculées sur base du taux applicable au cours du trimestre pendant lequel le congé est notifié. Pour les ouvriers, les cotisations de sécurité sociale sont toujours calculées sur 108% de l'indemnité compensatoire de préavis brute. A ce niveau, il n'y a donc toujours pas d'harmonisation des statuts.

Une indemnité payée à l'occasion de la rupture est-elle soumise aux cotisations de sécurité sociale ?

Vous trouverez ci-après une présentation synthétique des principes :

	ONSS	Exonérée d'ONSS
Indemnité compensatoire de préavis	X + cotisation spéciale au fonds de fermeture (voyez <i>infra</i>)	
Indemnité d'éviction (représentant de commerce)	X	
Amende civile forfaitaire (2 semaines de rémunération) en cas de violation des règles relatives à la motivation du licenciement (CCT n°109)		X
Indemnité pour "licenciement manifestement déraisonnable" (CCT n°109)		X (lorsqu'elle est accordée par décision judiciaire ou transaction entérinée par le juge)
Indemnité de protection (maternité, crédit-temps, congé parental, congé éducation)		X
Indemnité de non-concurrence (application de la clause dans les 12 mois après la fin du contrat de travail)	X	
Indemnité en cas de rupture de commun accord	X + cotisation spéciale au fonds de fermeture (voyez <i>infra</i>)	

Indemnité de stabilité d'emploi		X ¹
Indemnité de fermeture		X
Indemnité pour licenciement collectif		X
Indemnité de protection pour les représentants du personnel et les candidats	X	
Indemnité de protection pour les délégués syndicaux	X	
Dommages et intérêts pour préjudice moral		X (si accordés par décision judiciaire)

14 Cotisation compensatoire spéciale sur l'indemnité de rupture

Depuis le 1^{er} janvier 2014, l'employeur est tenu de payer une cotisation compensatoire particulière sur les indemnités de rupture si la rémunération annuelle brute du travailleur est d'au moins 44.509 EUR. Le produit de cette cotisation spéciale est destiné au *Fonds de Fermeture des Entreprises*. La cotisation est uniquement calculée sur la partie de l'indemnité de rupture constituée sur base des prestations à partir du 1^{er} janvier 2014. Il s'agit de l'indemnité compensatoire de préavis en cas de licenciement par un employeur et de l'indemnité qui serait accordée par l'employeur dans le cadre d'une rupture du contrat de travail de commun accord. Le montant de la cotisation dépend de la rémunération annuelle brute du travailleur :

Rémunération annuelle du travailleur	Cotisation au Fonds de Fermeture
< 44.509 EUR	pas de cotisation spéciale
≥ 44.509 EUR et < 54.509 EUR	1%
≥ 54.509 EUR et < 64.509 EUR	2%
rémunération annuelle ≥ 64.509 EUR	3%

¹ Cela a déjà été contesté par l'ONSS.



15 Traitement fiscal de l'indemnité compensatoire de préavis

Les indemnités compensatoires de préavis constituent un revenu imposable. La notion d'« indemnité compensatoire de préavis » est large : sont visées toutes les indemnités accordées en raison de la cessation du travail ou à l'occasion de la rupture d'un contrat de travail. Toutes les indemnités mentionnées dans le schéma ci-dessus au point 13 tombent en principe sous cette définition.

L'indemnité compensatoire de préavis est soumise à l'impôt sur le revenu des personnes physiques. Le montant imposable est naturellement le montant brut de l'indemnité compensatoire de préavis après déduction des cotisations personnelles de sécurité sociale. L'indemnité compensatoire de préavis est imposée distinctement au taux moyen applicable sur les revenus imposables de la dernière année précédente au cours de laquelle le travailleur a eu douze mois de revenus professionnels imposables. Les revenus professionnels imposables comprennent les revenus classiques, mais également les revenus de remplacement tels que les allocations de chômage.

L'employeur doit retenir le précompte professionnel sur l'indemnité compensatoire de préavis. Pour l'année 2022, les taux applicables sont les suivants :

Rémunération de référence	Taux applicable
jusqu'à 9.830,00 EUR	0,00 %
de 9.830,01 EUR à 11.800,00 EUR	2,68 %

de 11.800,01 EUR à 13.110,00 EUR	6,57 %
de 13.110,01 EUR à 15.735,00 EUR	10,77 %
de 15.735,01 EUR à 17.050,00 EUR	13,55 %
de 17.050,01 EUR à 19.010,00 EUR	16,55 %
de 19.010,01 EUR à 22.290,00 EUR	19,17 %
de 22.290,01 EUR à 28.840,00 EUR	24,92 %
de 28.840,01 EUR à 35.395,00 EUR	29,93 %
de 35.395,01 EUR à 45.890,00 EUR	31,30 %
de 45.890,01 EUR à 51.785,00 EUR	36,90 %
de 51.785,01 EUR à 58.995,00 EUR	38,96 %
de 58.995,01 EUR à 68.820,00 EUR	40,93 %
de 68.820,01 EUR à 82.590,00 EUR	42,92 %
de 82.590,01 EUR à 103.565,00 EUR	44,99 %
de 103.565,01 EUR à 119.295,00 EUR	46,47 %
de 119.295,01 EUR à 140.270,00 EUR	47,48 %
au-delà de 140.270,00 EUR	48,00 %

La rémunération de référence est la rémunération annuelle brute qui a servi de base au calcul de l'indemnité compensatoire de préavis (en ce compris tous les avantages), sous déduction des cotisations de sécurité sociale personnelles.

Dans des cas exceptionnels, il y a encore une exonération partielle sur base du nombre d'enfants à charge.

Seuls les dommages et intérêts afférents à un dommage moral échappent à l'imposition. L'administration fiscale est toutefois stricte dans l'application de cette exonération et exige que l'indemnité réponde aux 3 conditions suivantes :

- il faut une faute de l'employeur, qui soit étrangère au licenciement, et un dommage qui soit distinct du préjudice subi du fait du licenciement ;
- cette faute doit avoir causé un dommage moral personnel et individuel ;
- les dommages et intérêts sont octroyés par une décision judiciaire contradictoire en tenant compte du préjudice moral réel subi.

L'indemnité en compensation du licenciement versée par l'ONEm (voyez point 12) est également exonérée fiscalement.

16 Rupture et pensions complémentaires : quelques points d'attention

16.1 Une prime unique peut-elle être versée dans le plan de pension/l'assurance de groupe ?

Les contributions qui sont versées par l'employeur en vue de financer la pension complémentaire d'un travailleur font partie de la rémunération et doivent donc en principe être reprises dans la base de calcul de l'indemnité compensatoire de préavis. Plutôt que de procéder de la sorte, il est de pratique courante de reconnaître la période couverte par l'indemnité compensatoire de préavis dans le plan de pension complémentaire : ce faisant, d'une part le coût pour l'employeur est diminué, et d'autre part le revenu net pour le travailleur concerné est augmenté. Ceci est parfaitement possible, pour autant que le règlement de pension le prévoit expressément et pour autant que la règle soit appliquée à tous les affiliés.

Afin de limiter le risque de double paiement (reconnaissance dans le plan de pension complémentaire et reprise dans la base de calcul de l'indemnité compensatoire de préavis), il est conseillé d'une part de prévoir, dans le règlement de pension, que le versement est la règle, « sauf si le travailleur s'y oppose expressément » et, d'autre part, de faire confirmer le versement par le travailleur dans une convention conclue avec le travailleur suite au licenciement.

16.2 N'oubliez pas les formalités, suite au licenciement d'un travailleur, dans le cadre de sa sortie du plan de pension/de l'assurance de groupe !

Lorsqu'un travailleur est licencié, ce travailleur sort du plan de pension complémentaire et il doit alors décider du sort de ses réserves acquises. Dans les grandes lignes, ce choix consiste entre d'une part laisser les réserves acquises auprès de l'(ancien) organisme de pension (avec une couverture en cas de décès ou non) et d'autre part, transférer les réserves

acquises vers un autre organisme de pension/la structure d'accueil de l'ancien employeur.

Pour l'employeur, il est donc important, en premier lieu, d'informer l'organisme de pension de la sortie du travailleur concerné (dans les 30 jours (suivant le licenciement)) et, d'autre part, d'informer le travailleur des possibilités de choix qui s'offrent à lui suite à sa sortie. Cela doit se faire dès que l'employeur a reçu toutes les données nécessaires de la part de l'organisme de pension, à savoir d'un point de vue légal, au plus tard dans les 30 jours suivant la notification de la sortie à l'organisme de pension. L'ancien travailleur doit ainsi être informé qu'il peut faire un choix en connaissance de cause quant au sort de ses réserves acquises et qu'il puisse totalement comprendre les conséquences de son choix, en ce compris, par exemple, ce qui sera éventuellement versé à ses ayants droit en cas de décès.

16.3 L'indemnité compensatoire de préavis a-t-elle un impact sur la pension légale du travailleur ?

Les travailleurs âgés de plus de 65 ans et/ou ayant une carrière professionnelle d'au moins 45 ans peuvent cumuler de manière illimitée leur pension légale avec des revenus issus d'une activité professionnelle. Lorsqu'un tel travailleur est licencié, son indemnité compensatoire de préavis ou une éventuelle autre indemnité de départ n'a donc pas d'impact sur sa pension légale. Dans ce cas, les revenus professionnels peuvent être cumulés de manière illimitée avec une pension légale.

Lorsqu'un travailleur ne satisfait toutefois pas aux conditions susmentionnées, en d'autres termes s'il n'a pas encore 65 ans et/ou s'il n'a pas une carrière professionnelle d'au moins 45 ans, et qu'il est licencié moyennant paiement d'une indemnité compensatoire de préavis, le cumul illimité des revenus professionnels et de la pension légale ne s'applique par contre pas. Ce sont alors les règles dites du travail autorisé qui s'appliquent. Il est important d'y être attentif lorsque des travailleurs qui sont proches de leur accès à la pension légale sont licenciés. Des indemnités de dédit ou compensatoire de préavis sont en effet étalées sur la période à

laquelle elles sont afférentes et sont donc imputées comme une rémunération (cf. code revenus 3 dans la DmfA). Lorsqu'une indemnité compensatoire de préavis a donc trait à une période postérieure à l'accès à la pension légale, il se peut alors que la pension légale du travailleur concerné soit réduite ou suspendue pendant une certaine période (en fonction du dépassement des limites relatives au travail autorisé). En revanche, lorsqu'il s'agit d'indemnités de départ uniques qui ne peuvent pas être étalées sur une certaine période (par exemple les bonus de départ uniques, les primes pour départ anticipé ; cf. code revenus 4 de la DmfA), l'imputation se fait au moment du paiement. Il est conseillé de communiquer clairement à ce sujet.

17 Les règles relatives à la motivation du licenciement et le « licenciement manifestement déraisonnable » (CCT n°109)

La CCT n°109 peut être considérée comme une « étape clé » dans le droit belge du licenciement. Avant l'entrée en vigueur de la CCT n°109, il n'existait en réalité pas de droit général pour le travailleur lui permettant de connaître le(s) motif(s) ayant conduit à son licenciement, ni d'obligation générale dans le chef de l'employeur de préciser les motifs ayant conduit au licenciement du travailleur.

Le 1^{er} avril 2014, la CCT n°109 a introduit un nouveau régime ouvrant principalement le droit pour le travailleur licencié, qu'il soit ouvrier ou employé, de se voir communiquer les motifs concrets de son licenciement par l'employeur (voyez point 17.2).

Par ailleurs, la CCT n°109 touche également aux contours généraux dans le cadre desquels l'employeur peut exercer son droit de licencier. Un nouveau concept a ainsi vu le jour, celui du « licenciement manifestement déraisonnable » (voyez point 17.3).

17.1 À qui s'appliquent ces règles relatives à la motivation du licenciement et au « licenciement manifestement déraisonnable » ?

Les règles relatives à la motivation du licenciement et au « licenciement manifestement déraisonnable » s'appliquent en cas de licenciement tant d'ouvriers que d'employés ayant une ancienneté d'au moins 6 mois. Attention : des contrats de travail antérieurs successifs à durée déterminée ou d'intérimaire pour une fonction identique chez le même employeur sont pris en compte pour le calcul de ces 6 mois.

Ceci étant, cette réglementation ne s'applique pas dans une série de cas spécifiques :

- rupture d'un contrat d'intérimaire ou d'un contrat d'étudiant ;
- licenciement en vue d'un accès au régime de chômage avec complément d'entreprise (« RCC ») ;
- lorsque le travailleur a atteint l'âge légal de la pension ;
- licenciement dans le cadre d'un licenciement collectif, d'une fermeture d'entreprise, d'une cessation définitive d'activité ou encore dans le cadre d'un licenciement multiple en cas de restructuration tel que défini au niveau sectoriel ;
- licenciement lorsqu'une procédure spéciale doit être respectée, prévue par la loi (comme c'est le cas par exemple lors du licenciement de travailleurs protégés dans la cadre des élections sociales ou lors du licenciement du conseiller en prévention) ou par CCT (comme par exemple lorsqu'une procédure de stabilité d'emploi est prévue par une CCT sectorielle ou d'entreprise).

Par ailleurs, les règles relatives à la motivation du licenciement (voyez ci-dessous : point 17.2) ne s'appliquent pas lorsque le travailleur est licencié pour motif grave. En effet, les dispositions applicables en cas de licenciement pour motif grave impliquent déjà le respect d'une obligation de motivation bien spécifique.

Par contre, les règles relatives au « licenciement manifestement déraisonnable » (voyez ci-dessous : point 17.3) s'appliquent bien dans ce cas.

Pour les travailleurs occupés sur des chantiers temporaires et mobiles, auxquels s'appliquaient de manière structurelle des délais de préavis réduits, les règles relatives à la motivation du licenciement et celles relatives au « licenciement manifestement déraisonnable » ne s'appliquaient pas. Pour ces travailleurs, un régime distinct, comparable à l'ancien régime du 'licenciement abusif' avait été mis en place. La Cour constitutionnelle a cependant jugé que ces dérogations structurelles étaient inconstitutionnelles, avec pour conséquence que ces travailleurs tombent, depuis le 1^{er} janvier 2018, également sous le champ d'application de la CCT n°109.

17.2 Motivation du licenciement

Droit du travailleur licencié

Depuis le 1^{er} avril 2014, les travailleurs licenciés ont le droit de se voir communiquer, par l'employeur, les motifs concrets ayant conduit au licenciement. Le travailleur licencié a donc la possibilité de demander, suite à son licenciement, les motifs de celui-ci, mais il n'y est pas obligé.

Bien que l'employeur soit libre de communiquer de sa propre initiative les motifs du licenciement (par exemple, dans la lettre de licenciement), il ne s'agit pas d'une obligation. Cette obligation de l'employeur n'existe que lorsque le travailleur lui a préalablement adressé une demande en ce sens.

Dans ce cadre, une série de formalités obligatoires doivent être respectées. La demande du travailleur doit être envoyée par courrier recommandé à l'employeur dans un délai de 2 mois, à compter du moment où le contrat de travail a pris fin. Lorsque le contrat de travail prend fin moyennant un délai de préavis, le travailleur dispose d'un délai de 6 mois suivant la notification du congé (c'est-à-dire à partir du 3^{ème} jour ouvrable suivant la date d'envoi du courrier de licenciement par recommandé) pour introduire une demande. Il

ne faut pas perdre de vue que, dans ce cas également, le travailleur pourra toujours envoyer sa demande dans les 2 mois suivant la fin effective du contrat de travail. Lorsque l'employeur reçoit une telle demande, il doit communiquer les motifs concrets du licenciement au travailleur par courrier recommandé dans un délai de 2 mois. Ce délai de deux mois commence à courir le 3^{ème} jour ouvrable suivant la date d'envoi du courrier recommandé du travailleur.

La réponse de l'employeur doit être suffisamment concrète. Le travailleur doit en effet avoir un aperçu des motifs à la base du licenciement. En outre, il doit également pouvoir apprécier le caractère raisonnable du licenciement. Sur base de la communication des motifs concrets du licenciement, le travailleur doit être en mesure d'apprécier s'il accepte la décision de l'employeur ou s'il souhaite la contester.

Il arrive que l'employeur communique de sa propre initiative les motifs concrets du licenciement par écrit au travailleur. Dans ce cas, il n'est pas tenu de réagir à une éventuelle demande de motivation du travailleur. La communication antérieure de l'employeur doit toutefois contenir les éléments nécessaires permettant au travailleur de connaître les motifs concrets du licenciement.

Sanction en cas de non-respect

Si le travailleur a demandé à l'employeur de lui communiquer les motifs de son licenciement en respectant les formalités précitées, et si l'employeur ne réagit pas à cette demande, ou ne le fait pas selon les formalités requises, ce dernier sera redevable au travailleur licencié d'une amende civile forfaitaire équivalente à **2 semaines de rémunération**.

Cette amende n'est pas soumise au paiement des cotisations de sécurité sociale.

17.3 Licenciement manifestement déraisonnable

La CCT n°109 prévoit non seulement le droit pour le travailleur de connaître les motifs de son licenciement, mais introduit également une

protection contre le « licenciement manifestement déraisonnable ».

Quand un licenciement est-il « manifestement déraisonnable » ?

Il est question d'un « licenciement manifestement déraisonnable » lorsque l'employeur met fin à un contrat de travail à durée indéterminée et qu'il est satisfait aux 2 conditions suivantes :

- Le licenciement est basé sur des motifs qui n'ont aucun lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur ou qui ne sont pas fondés sur les nécessités de fonctionnement de l'entreprise, de l'établissement ou du service.
- Un « employeur normal et raisonnable » n'aurait jamais décidé de procéder à ce licenciement.

Tant le licenciement d'un ouvrier que le licenciement d'un employé peut être considéré comme « manifestement déraisonnable » si ces conditions sont rencontrées.

Le caractère « manifestement déraisonnable » du licenciement ne vise pas les circonstances du licenciement. Il est uniquement vérifié si les motifs du licenciement sont ou non en lien avec l'aptitude ou la conduite du travailleur, ou encore avec les nécessités de fonctionnement de l'entreprise.

Si le travailleur porte l'affaire devant le tribunal, le juge ne pourra qu'effectuer un « contrôle marginal », ce qui implique que l'employeur reste dans une large mesure libre de décider ce qui est raisonnable et de choisir entre les différentes alternatives de gestion qu'un « employeur normal et raisonnable » pourrait envisager. Le tribunal n'appréciera donc pas l'opportunité de la gestion de l'employeur.

Indemnité en cas de « licenciement manifestement déraisonnable »

Si le tribunal considère le licenciement comme étant « manifestement déraisonnable », l'employeur sera condamné au paiement d'une indemnité au travailleur. Cette indemnité forfaitaire s'élève à **minimum 3 semaines de rémunération et maximum 17 semaines de**

rémunération. Le montant de l'indemnité est déterminé par le tribunal et dépend de la gradation du caractère « manifestement déraisonnable » du licenciement. Plus le licenciement revêt un caractère « manifestement déraisonnable », plus le montant de l'indemnité sera élevé.

Le travailleur peut également choisir de demander au tribunal, en lieu et place de cette indemnité forfaitaire, la réparation de son dommage réel. Dans ce cas, le travailleur doit apporter la preuve du dommage subi suite au « licenciement manifestement déraisonnable » et de l'ampleur de ce dommage. La charge de la preuve est donc beaucoup plus importante. Dans ce cas, le juge ne sera pas tenu par un montant minimal ou maximal.

L'ONSS accepte que l'indemnité pour « licenciement manifestement déraisonnable » ne soit pas soumise au paiement des cotisations de sécurité sociale, pour autant que cette indemnité ait été fixée par une décision judiciaire ou dans une transaction entérinée judiciairement.

Qui doit apporter la preuve du caractère « manifestement déraisonnable » ou non du licenciement ?

En cas de contestation devant les juridictions du travail relative au caractère « manifestement déraisonnable » du licenciement, il est évidemment important de savoir qui de l'employeur ou du travailleur supporte la charge de la preuve.

Une distinction doit être faite entre 3 types de situations :

1. **L'employeur a, de sa propre initiative ou à la demande expresse du travailleur, communiqué les motifs du licenciement conformément aux dispositions applicables :** chaque partie supporte la charge de la preuve de ce qu'elle allègue.
2. **Le travailleur a introduit une demande mais l'employeur n'a pas communiqué les motifs du licenciement, ou n'a pas respecté les dispositions applicables :** l'employeur doit apporter la preuve des motifs invoqués à l'appui du licenciement,

qui démontrent que le licenciement n'est pas « manifestement déraisonnable ».

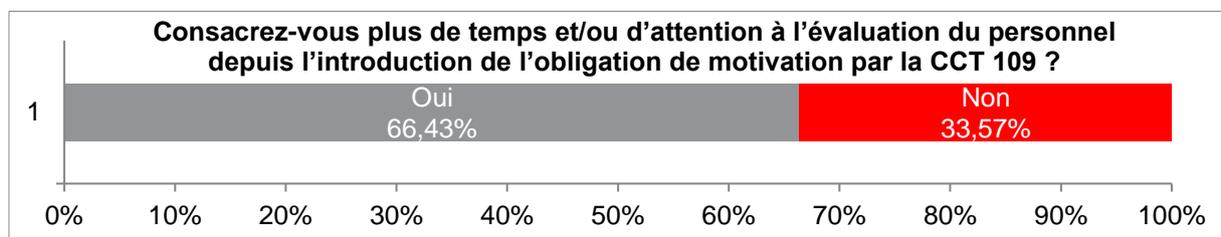
3. **Le travailleur n'a pas introduit de demande visant à connaître les motifs de son licenciement conformément aux règles applicables** : il appartient au travailleur d'apporter les éléments qui attestent du caractère « manifestement déraisonnable » du licenciement.

En toute hypothèse, un employeur prudent veillera à rassembler, au cours de l'occupation du travailleur, suffisamment de preuves relatives aux motifs susceptibles de conduire à l'avenir au licenciement. Cela permettra à l'employeur d'être mieux placé pour contester avec succès, en cas de rupture, une demande de « licenciement manifestement déraisonnable » (ou, mieux encore, d'éviter une telle demande). Ainsi, les évaluations réalisées en cours d'occupation peuvent certainement s'avérer importantes pour l'employeur si le travailleur devait ultérieurement être licencié pour des motifs liés à son aptitude ou à son comportement.

Quelques tendances issues de la jurisprudence relative au « licenciement manifestement déraisonnable »

Il peut être déduit de la jurisprudence actuelle qu'environ 25% des demandes d'octroi d'une indemnité pour licenciement manifestement déraisonnable portées par des travailleurs devant les juridictions du travail sont acceptées. Il s'agit principalement de situations dans lesquelles l'employeur n'est pas en mesure d'apporter la preuve des motifs du licenciement. Ceci atteste de l'importance pour l'employeur de déjà rassembler pendant la période d'occupation des éléments de preuve relatifs aux motifs pouvant conduire à un licenciement.

Il ressort également de la jurisprudence que seules dans les situations exceptionnelles, l'employeur a été condamné au paiement de l'indemnité maximale de 17 semaines de rémunération. Dans la majorité des cas, un « licenciement manifestement déraisonnable » n'entraîne donc pas le paiement de cette indemnité maximale. L'indemnité accordée par le tribunal en cas de « licenciement manifestement déraisonnable » équivaut en moyenne à 10 ou 11 semaines de rémunération.



18 Comptes e-mails du travailleur « sortant »

Dans es décisions de septembre 2020 et du 19 novembre 2021, l'Autorité de protection des données (APD) donne les lignes directrices reprises ci-dessous, lesquelles devraient être suivies par les employeurs suite au départ de leurs collaborateurs :

- le responsable du traitement des données doit désactiver les comptes e-mails des travailleurs ayant cessé leurs fonctions au plus tard au moment de leur départ effectif ;
- préalablement à la désactivation de l'adresse e-mail, le travailleur sortant doit en être informé, afin qu'il puisse trier et transférer ses e-mails privés vers son adresse e-mail privée avant son départ de l'entreprise ;
- mise en place d'un message automatique afin de notifier au correspondant que la personne qu'il essayait de contacter a quitté l'organisation. Dans ce message, vous pouvez ajouter les

coordonnées (ou l'adresse e-mail générale) de la personne qui peut être contactée à la place du travailleur sortant ;

- après un délai raisonnable (*a priori* un mois, potentiellement à prolonger jusqu'à 3 mois maximum si l'entreprise peut justifier cela), la boîte e-mails - et le message automatique - doivent être supprimés ;
- afin d'éviter que l'entreprise ait besoin d'accéder au compte e-mails d'un ancien travailleur après son départ, les e-mails provenant du compte e-mails du travailleur concerné, qui sont essentiels pour assurer le bon fonctionnement de l'entreprise, sont récupérés avant le départ du travailleur, et en sa présence.

Enfin, l'APD souligne l'importance d'une procédure élaborée en cas de départ d'un travailleur, laquelle devrait être incluse dans la police des technologies de l'information

Dans sa décision, l'APD part clairement du principe que le compte e-mails des anciens salariés concernés pouvait également être utilisée pour la correspondance privée. Toutefois, il est possible d'interdire l'utilisation privée de la boîte e-mails professionnelle, à condition que vous donniez aux travailleurs la possibilité de consulter une boîte privée (Gmail, Hotmail, ...) pendant la journée de travail. En cas d'usage de boîtes e-mails distinctes, nous sommes d'opinion qu'une politique moins stricte pourrait être défendable en cas de départ.

19 Checklist lorsque l'employeur procède au licenciement

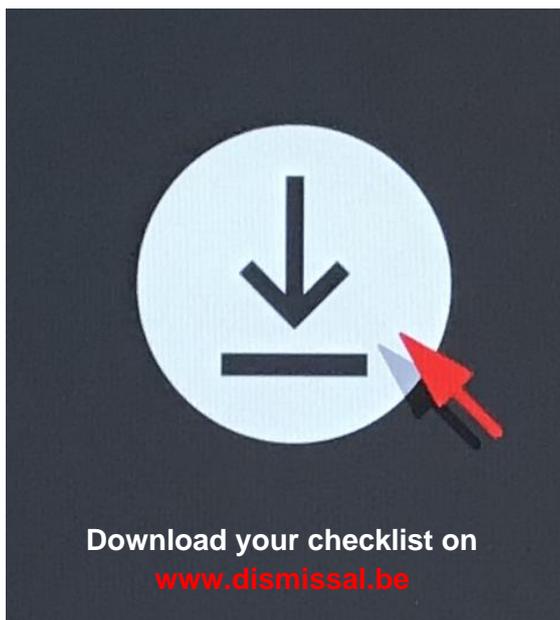
En tant qu'employeur, avant que vous ne procédiez au licenciement d'un travailleur, nous vous conseillons de d'abord parcourir la checklist ci-dessous.

- › Le contrat de travail est-il soumis au droit belge ? Pour la rupture des contrats de travail « classiques » en droit belge, il n'y aura en effet pas de difficulté. Pour les relations de travail internationales (expatriés, détachement, ...), il vaut mieux vérifier.
- › Y aura-t-il plusieurs travailleurs licenciés ? Dans l'affirmative, où vous situez-vous concernant les seuils pour le licenciement collectif (loi Renault) ou les autres seuils applicables au niveau du secteur ou de l'entreprise ?
- › Le travailleur bénéficie-t-il d'une protection contre le licenciement ? Dans l'affirmative, il est préférable de d'abord vérifier si une procédure de licenciement doit être suivie (par exemple, pour les membres du conseil d'entreprise, ...) ou si vous devez pouvoir motiver de manière spécifique la décision de licenciement (par exemple, protection en raison d'un crédit-temps, d'un congé de maternité, ...).
- › Des procédures de licenciement spécifiques sont-elles prévues au sein de votre secteur ou de votre entreprise (clauses de stabilité d'emploi, ...) ?
- › S'agit-il d'un licenciement pour motif grave ? Veillez alors aux formalités et aux délais stricts.

En raison d'une modification du Code civil, le samedi ne sera plus considéré comme un « jour ouvrable » à partir du 1er janvier 2023, du moins en ce qui concerne le calcul d'un terme défini en jours ouvrables. À partir du 1er janvier 2023, cela peut avoir un impact sur le calcul du (double) délai de trois jours ouvrables qui s'applique en cas de licenciement pour motif grave.

- › Le travailleur demande-t-il une motivation écrite de son licenciement ? Dans l'affirmative, vous devrez motiver le licenciement par écrit (voyez point 17.2)
- › S'agit-il d'une rupture d'un contrat de travail qui a pris cours avant le 1^{er} janvier 2014 ? Dans l'affirmative, vous devrez appliquer la règle de la « double photo » (voyez point 2)

- › S'agit-il d'un travailleur à temps plein ou à temps partiel ? Cela peut avoir un impact sur le montant de l'indemnité compensatoire de préavis.
- › Le travailleur a-t-il préalablement travaillé pour votre entreprise en tant que travailleur intérimaire (voyez point 1.2) ?
- › S'agit-il d'un contrat de travail conclu à durée déterminée ? Dans l'affirmative, différentes règles sont applicables, selon que vous mettez fin au contrat au cours de la première moitié de la durée convenue (mais limitée aux 6 premiers mois) ou ultérieurement (voyez point 6)
- › Le contrat de travail contient-il une clause de non-concurrence ? Dans l'affirmative, vous devez décider à temps si vous souhaitez payer l'indemnité de non-concurrence ou renoncer à l'application de la clause.
- › Vérifiez qui est compétent pour signer les documents de rupture au nom de la société (voyez point 1.9)
- › N'oubliez pas les règles en matière d'emploi des langues.
- › Si vous dispensez un travailleur de prestations, vous aurez besoin de son accord à cet égard et il est possible qu'une cotisation d'activation soit due, sauf en cas de dispense pendant le délai de préavis légal. De plus, vous devez informer le travailleur par écrit du fait qu'il doit s'inscrire dans le mois qui suit la dispense de prestations auprès du service régional pour l'emploi de son domicile.
- › Désactivez-le(s) compte(s) e-mails du travailleur et mettez en place un message automatique. Après un délai raisonnable, la boîte e-mails - et le message automatique - doivent être supprimés (voir chapitre 18).
- › Pensez aux droits complémentaires du travailleur en cas de licenciement :
 - Droit à une procédure d'outplacement (obligation pour l'employeur de faire une offre à temps, ...) (voyez point 9),
 - Obligation d'information relative à la fin de l'assurance maladie professionnelle et quant à la possibilité de poursuite individuelle de celle-ci,
 - Sortie du plan de pension complémentaire/ de l'assurance de groupe avec droit de décision concernant les réserves acquises (voyez point 16.2),
 - Droit au RCC (« prépension ») et éventuelle obligation de remplacement,
 - S'agit-il d'un représentant de commerce ? Il a alors peut-être droit à une indemnité dite « d'éviction » pour la clientèle apportée,
 - Droit aux pécules de vacances de départ pour les employés,
 - Droit au salaire pour les jours fériés après la sortie,
 - Établissement des documents sociaux lors de la sortie,
 - Le travailleur peut-il continuer à utiliser la voiture de société, le smartphone, ... ?
- › ...



Bruxelles

boulevard du Souverain 280
1160 Bruxelles

T +32 2 761 46 00

Liège

Parc d'affaires Zénobe Gramme
Square des conduites d'eau, 7
Bat. H – 2nd floor

4020 Liège

T +32 4 229 80 11

Anvers

City Link
Posthofbrug 12
2600 Anvers

T +32 3 285 97 80

Gand

F. Lousbergkaai 103
bus 4-5
9000 Gand

T +32 9 261 50 00

Courtrai

Ring Bedrijvenpark
Brugsesteenweg 255
8500 Courtrai

T +32 56 26 08 60

Hasselt

Kuringersteenweg 172
3500 Hasselt

T +32 11 24 79 10

Partners with you. ●

Nos newsletters sont destinées à vous procurer régulièrement une information ponctuelle relative à des sujets d'actualité et à certains développements législatifs ou jurisprudentiels. Nos newsletters ne contiennent aucune analyse juridique. N'hésitez pas à prendre contact avec nos avocats pour toute question ou tout avis que vous souhaiteriez obtenir à ce sujet. Claeys & Engels traite vos données à caractère personnel en respectant strictement la réglementation relative à la protection des données applicable, en ce compris le Règlement Général sur la Protection des Données du 26 avril 2016 ("RGPD"). Si vous souhaitez de plus amples informations sur la manière dont nous traitons vos données à caractère personnel, vous pouvez consulter [ici](#) notre Déclaration Privacy. Si vous ne souhaitez plus recevoir d'informations et mises à jour de notre part, vous pouvez vous désinscrire [ici](#). Claeys & Engels est une société civile avant emprunté la forme d'une SCRL | boulevard du Souverain 280. 1160 Bruxelles. Belgique | RPM Bruxelles 0473.547.070